

ABANDONO DE INCAPAZ - O CASO DO MENINO MIGUEL.

Por Rômulo Lins - Advogado.

“In ogni delitto si deve fare dal giudice un silogismo perfetto: la maggiore dev'essere la lege generale. La minore l'azione conforme, o no, alla legge. La conseguenza, la libertá o la pena.” Cesare de Beccaria, *Del Delitti e Delle Pene* – 1764.

Caso de repercussão em todo o Brasil. Criança de cinco anos, filho de empregada doméstica, morre, ao cair de altura de 35 metros, em edifício de luxo.

PREMISSA MAIOR - A TESE.

Crime previsto no Código Penal:

“**Art. 133** – Abandonar pessoa que está sob seu cuidado, guarda, vigilância ou autoridade, e, por qualquer motivo, incapaz de defender-se dos riscos resultantes do abandono”.

O agente, autor do abandono, é chamado de **GARANTIDOR** (Art. 13, § 2º do Código Penal). É a pessoa obrigada, por lei, por contrato ou ajuste, ao dever de cuidado, zelo e vigilância à pessoa do incapaz.

DOCTRINA.

O abandono de incapaz é crime doloso. O agente exerce vontade livre e consciente de livrar-se do incapaz, com criação de situação de perigo. Não se admite a modalidade culposa, ou seja, a negligência ou a imprudência.

A forma da culpabilidade é o dolo de perigo, que é a vontade consciente de expor a vítima a situação de desamparo, com riscos para a vida ou saúde.

É crime especial. Só pode ser praticado por pessoa específica, legitimada.

O que a lei aponta como “riscos resultantes do abandono” são riscos concretos, evidentes, absolutamente previsíveis.

Quando tais riscos são imprevisíveis, de possibilidade abstrata, e a ocorrência independe de ação, omissão ou previsão do agente, trata-se de CASO FORTUITO.

NA TEORIA DO CONHECIMENTO – Caso fortuito é o fato relativamente extraordinário, que costuma ocorrer, mas dele não se conhecem os adjuntos adverbiais de tempo, de lugar e de modo. É acontecimento cuja previsão escapa à experiência comum e assume o nome de força maior, quando deriva de causas naturais.

O caso fortuito é a relação entre um fato e a incerteza de seu advento.

O que não se pode prever constitui o “*casus*”, e, por isso, nem no plano da “*imputatio facti*” pode o evento ser atribuído ao agente.

